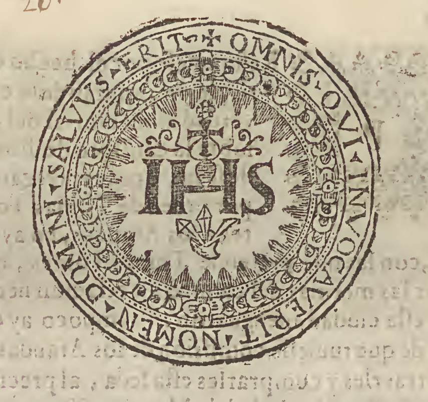
Depretunciones de paga y pretenciones la indugan 292

26. 14



POR TOMAS FONTES, VEZINO de esta ciudad.

En el pleyto

CON

GERONIMO y Luys de Aranda.

En Granada, en la nueua Imprenta de Martin Fernandez, en la plazeta de señora santa Ana, en frente de la puerta de su Iglesia, 1630.

292

17

PResuponese por el hecho deste pleyto, ajustandolo con verdad al memorial del, q̃ sobre la cantidad de libras de seda, que se entregaron por orden de Tomas Fontes a los Arandas, no ay duda, con las que pretende Tomas Fontes, que por las mermas del camino, y refacion hecha en esta ciudad, menguaron. Y tampoco ay duda de que tuuiesse comission de los Arandas para traerles y comprarles esta seda, al precio q̃ corriesse en la ciudad de Murcia. Y para excluyr la calidad con que tienen confessada esta comission, de que era el auer de comprar la seda conforme al dinero que aqui le fuessen dãdo (no auiendo sido assi) se vale esta parte (para que su comission fuesse conforme a las licencias, que son de mil y seyscientas libras, que aũ no las llenaron con mas de quatrocientas) de que despues de trayda la seda, le pagaron los seys mil y tantos reales que tiene reconocidos, en veynte y seys de Setiembre, y quatro de Otubre, del año passado de seyscientos y veynte y ocho, a pedimiento de los Arandas. Y que el entriego de la seda se acabasse de hazer por nueue de Setiẽbre del dicho año, no es dubitable; de manera, que si pudiera ser cierta la fraudulenta pretension de los contrarios, de que no auia tenido Tomas Fontes comission para cõprar mas que a la pragmatica, les venia a ser deudor de treynta mil reales; y despues desto no venia bien pagarle ellos seys mil, ni recibieran mas seda de la que correspondia al dinero entregado hasta entonces.

Presuponese assi mismo, que el dinero para estas comissiones, en diuersos tiempos y partidas lo fue recibiendo Tomas Fontes, desde treynta

treynta y vno de Mayo de seyscientos y veynte y ocho en adelante. Las primeras partidas fueron: este dicho dia onze mil reales, en vellon. Y en dos de Iunio cinco mil y quatrocientos reales en plata: las quales partidas se remitieron a Murcia en tres del dicho, y llegò allà a doze del dicho mes. Y Fulgencio de la Rosa, que fue el de la primera carta quenta, comprò la seda de lla desde el dicho dia, hasta veynte del dicho mes de Iunio, como consta de la cartaquenta, que està comprouada. Y para la segunda carta quenta, en diez de Iunio del dicho año de veynte y ocho, recibio Tomas Fontes quatro mil reales en vellon. Y en veynte del dicho dos mil y seyscientos. Y en veynte y nueue del dicho ocho mil. Y en treynta del dicho doze mil. En el dicho dia quatro mil. En dos de Iulio tres mil. En el dicho dia mil y dozientos y nouenta reales en plata. Desde el dicho dia veynte y nueue de Iunio, hasta el dia cinco de Iulio, no huuo carro para remitir. Y en ocho de Iulio partio Valibrera carretero, con quien se remitieron estas partidas, y llegaron a Murcia a diez y ocho de Iulio. Y desde el dicho dia hasta seys de Agosto, se comprò la partida de la cartaquenta de Nicolas Lopez.

Y para la cartaquenta de Miguel Perez, recibio en primero de Agosto onze mil y setecientos y veynte y quatro reales en vellon. Y en quatro del dicho diez mil y dozientos y diez reales. Y en doze del dicho quinze mil y trezientos y cincuenta y tres reales. Y desde ocho de Agosto, hasta el dia catorce que se baxò la moneda, comprò Miguel Perez la seda de la cartaquenta: de manera, que para excluyr lo de que se valen, de dezir que estauan compradas antes las libras, que no constan por el libro del contraste, se ha hecho este ajustamiento, pues no se pu-

do comprar antes que llegasse y se diesse el dinero; y lo que faltò para la seda que se comprò, es sobre lo que cae la demanda. Y como està dicho y aduertido, cosa cierta es, que la comissiõ era abierta para comprar cõforme a las libras tratadas, y no al dinero que fuesse recibiendo; pues despues del dia nueue de Setiembre, que fue quando recibieron aqui la seda, le pagaron la dicha partida de seys mil y tantos reales: y assi mismo desto se comprueua los tiempos en q̃ se comprò la seda, y el valor que tuuiesse en ellos, que fuesse desde setenta y quatro, hasta ciẽto y quatro reales, como se dize en las cartas quentas que estan comprouadas; los testigos no solo de Tomas Fontes, sino de los Arandas, declaran, que estos fueron los precios comunes en los dichos tiempos; y que assi lo compraron los dichos testigos: y ay testigo de las partes contrarias, que dize comprò a ciento y ocho, y que llegò a valer a ciento y diez. Y ay dos testigos de los contrarios, que deponen, q̃ aunque la seda que se vendia era a los precios referidos, como dizen por debaxo de la cuerda, en el libro del contraste no se ponia sino el de la pragmatica, para los derechos de su Magestad. Y que sea notorio, assi en esta ciudad, como en todo el Reyno, que desde el mes de Abril del año de veynte y ocho, se començò a dissimular con las transgressiones de los precios; no se puede dudar, y aun por notorio se assienta, que huuo ordenes, si no publicas, secretas, para no executarse las pragmaticas.

Presuponese assi mismo por hecho llano, para excluyr todas las presunciones de dolo que oponen los Abogados contrarios, que siendo como es cierta, la comission que tuuo para cõprar, y el entriego de la seda, y las cartasquentas comprouadas por los que compraron y vẽ-

dieron,

dieron, y los precios de los tiempos en que se compraron; el dezir que destas partidas faltan algunas en el libro del contraste, y que no estan puestas con distincion, y que assi ay fraude, se deshaze con dos cosas. La primera, con que es estilo, y consta por el mesmo libro del contraste, que de las personas que sacan seda, no se pone en el libro el dia de cada partida que se compra, sino que aun antes que se abra el contraste, y se coja la seda, llega cada vno que la ha de comprar, y preuiene su hoja, y en esta va escriuiendo, sin poner dia, ni mes, ni año, las partidas que se compran despues de abierto el contraste.

La segunda respuesta deste presupuesto, para exclusion de lo que se opone, es, que no todas las partidas que se compran, se ponen y escriuen en el libro del contraste, si bië todas las que se sacan se ponen en el libro del Aduana, excepto las que ocultamente cõ su riesgo quiere sacar cada vno. Y todas las libras de seda de las cartasquentas, se han registrado en el Aduana: porque la de Fulgencio de la Rosa, y Nicolas Lopez, estan registradas en nombre dellos mismos: y la de Miguel Perez tambien está registrada, pero en nombre de Geronimo de Arãda; y que esta sea toda vna partida, no se contradize, y se comprueua con ser vn mismo numero de libras, y todo lo referido por el testimonio del libro del Aduana, presentado por los Arandas. Y que muchas partidas no se ponen, ni escriuen en el libro del contraste, el mismo arrendador lo declara.

Esto presupuesto, para comprouacion de la justicia desta parte, y satisfazer a lo que los Abogados contrarios han escrito, se reduzira esta alegacion a dos partes.

En la primera se prouarà, que los pedimientos

 tos

tos y demandas ſon juſtificados , y no ay variacion alguna;y que quando ſe pudiera conſiderar auerla,era permitida; y que el ajuſtamiento de quentas de que ſe valen los Arandas , no eſtà prouado como ſe requiere , y en ſi contiene deſcubierta malicia,que manifieſta no auer paſſado,y excluye el auerſe podido hazer.

En la ſegunda parte ſe prouarà,que las cartasquentas ſon legitimas,y los precios los verdaderos a que ſe comprò la ſeda, y los que comunmente corrian enel tiempo de ſus cõpras, y que no ha interuenido fraude en ninguna coſa , y ſe reſpondera a lo que ſe opone de los librosdel contraſte y aduana:y en los fundamentos deſta ſegunda parte y de la primera , ſe yra reſpondiendo a las informaciones contrarias.

I. PARS.

1 LOS Abogados cõtrarios,en la defenſa que hã tomado de los Arandas,aplican y alegã dotrinas generales, conociẽdo, que no tienen como aplicar defenſa eſpecial, para la juſticia que quieren apoyar; y hazẽ mucho fundamento,de que los pedimiẽtos de Tomas Fontes ſon generales;y que de auer variado ſus demandas ſe induze preſuncion de malicia;ſiendo aſsi,que ni los pedimientos de Tomas Fontes tienen variacion,ni quando la tuuierã les perjudicara a ſu derecho.Que no aya variacion en los pedimientos, parece del memorial,donde num.1.ſe pone la peticion , que en diez del mes de Nouiembre del año paſſado de ſeyſcientos y veynte y ocho,dio Tomas Fontes,para que los Arandas hizieſſen las declaraciones que pedia,num.1. hizieron la declaracion,num.4.En catorce del dicho mes les pone

ne demanda por treze mil reales,poco mas , o menos,que le restan deuiendo de la sedaque les ha traydo: y en esta demanda pone la clausula de añadir,o quitar lo que mas le conuenga . Y porque los Arandas dixeron no auian de responder a lademanda,si no se especificaua mas; estonces pone Tomas Fontes demanda, mem. num.6.fol.5.especificando y declarando cada cosa , y por el resto del precio de la seda doze mil ochocientos y veynte y vn reales, que eran los treze mil,poco mas,o menos,que auia demandado.Pide trezientos ducados por los daños que se le han seguido, por no pagarselos a tiempo;y otros tres reales por libra que merece,pues se asseguraro del riesgo de la moneda; y otros dos mil y tantos reales,que se le han seguido de riesgo por la baxa de la moneda.

2 ¶ Estos son los pedimiẽtos de Tomas Fõtes,dellos resulta que no aya variedad ; lo mas a que se puede estender es,a auerlos declarado como se deuehazer,a instancia de la parte,quãdo lo pide,como aqui lo pidieron los Arãdas, & probat gloss.in cap.cum ad sedem,de restit. spoliator.y como lo puede hazer la misma parte,vt probat text.in l.si quis intentione ambigua,ff.de iudicijs,& ibi Barbosa,a numero 16. cum sequentibus. Præcipuè, *quod libellus incertus & generalis debet admitti , dummodò non opponatur a parte* ; y auiendolo opuesto , con declararse se cumple , Morla, in emporio, part. 1. tit.de iurisdict.quæst.8. num.4. Ricc. collect. 700. Y de derecho de nuestro Reyno , que en qualquier parte del juyzio se pueda no solo declarar,pero enmendar el libelo,per l.10.tit.17 lib.4.recopil.tenet Grat.regu.297.num.7.Ceua.tom.3.quæst.815.assi en primera,como en segunda instancia,en las Reales Chancillerias y Tribunales superiores,Boer.decis.42.nu.13

& ex

& ex eo Ceuall.d.quæst.815.nu.20. ibi: *Quod non debet seruari in Curijs supremis, quia tam in prima, quam in secunda instantia, licita est variatio & emendatio libelli*; y esto aun en caso, que la enmendacion y variacion fuera con nueua accion, auiẽdose contestado los pedimientos, como lo hizieron las Arandas, *nam si libellus positus in vna actione actor, postea in replicato rei opponat de alia, & reus non contradicat, valet oppositio lite contestate super noua actione*, vt eleganter resoluit Pinel. l. 2. C. de rescindenda vendit.3.par.cap.3.n.26.

Luego todo quanto los Abogados contrarios oponen de presuncion maliciosa, por dezir, que ha hecho Tomas Fontes variaciones en sus pedimientos, queda deshecho? pues por el hecho està prouado, que los pedimientos no son varios; y por derecho, que se pueden declarar, variar y enmendar.

3 ¶ En quãto al ajustamiẽto de quentas podemos dezir a la parte contraria, que el es el q̃ ha variado la defensa, negando las cartasquentas, y los precios: y viendose ya conuencidos por las comprouaciones de las cartasquentas, por las certezas de los precios, y comodidad dellos, por el recibo de la seda, en esta vltima instancia han opuesto de vna quenta, que dizẽ hizieron con esta parte, auiendo llegado a finiquito. Esto si, señor, que es pedimiento contrario, defensa varia, sospechosa y maliciosa: porq̃ quien duda, que si esta fuera defensa verdadera, y las quentas se huuieran hecho, auiendose dado por pagado Tomas Fontes, en su declaracion lo huuieran expressado los Arandas, quãdo dixeron auian ajustado las partidas de la seda, y no tenian necessidad de litigar, sino oponer del ajustamiento que aora se vale, y del dicho finiquito, pues con este todo cessaua, l. 14. tit. 18. par. 3. & l. 30. tit. 11. par. 5. & l. 81. tit. 18. p. 3.

18. par. 3 y lo que latamente trae el autor de la Curia Filipica, en el tom. 2. lib. 2. c. 10. Bobadilla, lib. 5. cap. 4. n. 76. & 77.

4 ¶ Y si biẽ la quẽta y finiquito se puede prouar por testigos, vt tradit Ferrara, in sua praxi, tit. de forma libri quo agitur, vt pacta seruentur, ex num. 3. fol. 332. Scobar, de ratiocinijs, cap. 40. num. 19. Bolaño, d. cap. 10. num. 14. sin que sea necessario, que en especial declaren los testigos las partidas de la quẽta, por lo menos es necessario que declaren los testigos, que se ha hecho quenta. Y aun Escouar, en el d. nu. 19. conociendo las fraudes y engaños que en esto suele auer, dize: *Sic, quitationes vero administratorum Regalis patrimonij, confici solent per scripturã insertis rationibus, per administratorem redditis, vt perpetuo de erroribus & fraudibus constare possit*, vt constat ex l. 19. tit. 5. lib. 9. recopil. quod vtique in omnibus alijs fieri expediret.

5 ¶ Porq̃ destas quẽtas y quietaciones generales, siempre nace sospecha de fraude, nã quietatio generalis est captiosa, l. cum Aquiliana 5. de transactionibus, & probat text. in l. Aurelius, §. mæuia, de liberatione legata, & l. Titia, eo tit. Scob. cap. 5. nu. 12. in fin. & cap. 40. & 41. Paul. Galer. tract. de renuntiationibus, lib. 4. cap. 2. in toto, Honded. cons. 49. & 82. a nu. 50. vol. 1. Valasc. consult. 39. Leon, decis. 112. D. Castillo, tom. 4. cap. 42. a num. 42.

6 ¶ Præcipuè, q̃ de quenta tan grãde, y en q̃ auia tres cartasquentas, que para hazerse justamente, se auian de auer comprehendido en ella, no es verosimil que se rasgara la memoria de quenta que auia de seruir de finiquito, y que quedaran las cartasquentas por rasgarse, siendo comprehendidas en el; y assi auremos de entender, que si huuo finiquito y ajustamiento de quentas, pues las cartasquentas no se rasgarõ, fue sin ellas, y nulo, y la quenta dolosa, vt elegã

ter

ter tradit Auenda. 1. par. cap. 10. nu. 34. & 40. & Guti. de iuram. 1. par. cap. 40. num. 10. Bolañ. d. cap. 10. d. lib. 2. num. 9. & 10. Y en partida de tan gran caudal de dinero, mercaderes q̃ auian de andar tan delgados y codiciosos (con sus correspondientes, que auiendoles hecho tã gran beneficio como que la baxa de la moneda no les cogiera con cien mil reales en vellõ, con que no perdieron, sino lo mucho que por su codicia querian ganar, e ouieran ganado, si no fuera la dicha baxa) que auian de litigar sobre los precios, si eran grandes y excessiuos, o no, rompieran la quenta que dizen auer fecho, o dexaran de hazerla por escrito, en cosa y quẽta de tanta cantidad. Y en este caso, gran sospecha de no defender justicia se induze cõtra los que verosimilmente, para no auer sido negligẽtes, deuieran prouar por instrumẽtos y libros, como comprueuan sus quentas todos los mercaderes, y no prueuan sino por testigos, vt dicit eleganter ex Surd. & alijs, Hieronim. Gonçal. regu 8. Cancellariæ, glos. 18. num. 81. ibi: *Pro quo facit, quod sinistra oriatur suspitio fouendi malam causam contra illum qui verosimiliter potest suam intentionem instrumentis & scripturis probari, & non probat sed testibus.*

7 ¶ Desta presunciõ, señor, se puede inferir el dolo y la malicia, y no aduertir lo q̃ podia suceder; como dixo muy bien el Consulto en la l. si quis domum 9. §. in subiungi, ff. locati, ibi: *Quia hoc euenire posset prospicere debuit*: porque en las personas que deuen ser diligentissimas, como se presume en los mercaderes, aun la culpa leuissima se castiga, per tex. in l. 3. §. sciendum, ff. de officio Præfeti vigilum, tradit eleganter Grego. Lop. in l. 1. tit. 18. p. 2. verbo, *por su culpa perdiere el castillo*, & plura in proposito cumulat eruditissimus D. Don Ioseph Vela, in repet. legis

con-

contractus, ff. de reg. iuris. *Et quia lata culpa tenetur, mercator, artifex, vel similis, qui negligens est in eo, quod reliqui vulgariter fiunt*, probat text. in l. illicitas, §. si cui, de officio Præsidis, & in l. imperitia 32. ff. de reg. iur. Esto es dolo presumpto cõtra los Arandas, querer que aya auido quenta en cantidad tan grande, con finiquito, no mostrandole, auiendole roto; y no las cartasquentas, tratando de prouarle aora, quando se ven ya perdidos, y no al principio, quando pudiera no estarlo tanto: esta es la culpa grãde, y desto se infiere el dolo, vt pluribus probat Matiẽ. nouissime in repetit. d. legis contractus 29. ff. de regul. iur. a n. 28. cum seqq.

8 ¶ Y si a la inuerisimilitud põderada, de auerse callado esta quenta hasta la instancia de reuista, y de auerse rompido auiendose hecho, y no rompidose las cartasquentas, sino hallandose en poder de Tomas Fontes (con que se presume no estar pagadas, de la manera que *solutionis probatio ex eo resultet, quod instrumentum debiti reperiatur pænes debitorem.* Mascard. concl. 476. Francisc. Marc. p. 1. decis. 370. n. fin. Menoch. lib. 3 præsumpt. 140. n. 4. Franc. decis. 361. Morla, in empor. par. 1. tit. 11. quæst. 9. Flamin. Cartar. decis. 122.) se allega la inuerisimilitud de la prouãça, y variedad de los testigos: y que Luys de Aranda, auiendole preguntado quienes erã, no se acordò dellos ocho dias antes que se exã minassen, parece que no viene a faltar nada de lo necessario, para que esta prouança venga a ser sospechosa y nula.

9 ¶ En la 5. pregunta, que sobre este ajustamiento de quentas hazen los Arandas, mem. num. 105. fol. 44. a la buelta, desde el num. 106 y fol. 45. y numeros y folios siguientes, para su comprouacion presentan cinco testigos. Vno es, Bernabe Castellano cerero, y este diziendo

la

la parte de los Arãdas en sus posiciones, mem. fol. 49. a la 5. que la sala en que se hizo la quenta esta frontero de la puerta, dize, que esta sala està en entrãdo por la dicha casa a la mano derecha, junto de vna ventana del huerto; y este testigo no dize, que Tomas Fontes diesse finiquito, sino que alli quedaron ajustando las quẽtas, y que los precios de la seda eran a setenta y cinco reales, y a ochenta, y ochenta y ocho, y a nouenta y quatro. Otro testigo es Saluador de Torres, marchamador de seda, dize lo mismo en quanto a los precios, y que quedarõ en paz: pero no sabe si le quedaron a deuer algun dinero, o no, mas de que quedaron en paz, y no dize si la sala estaua en frente, o a mano derecha, o izquierda. Otro testigo es Iuan de Castro, de buen conocimiento y buena memoria, y que oya bien: porque diziendo se quedò fuera de la sala en otra parte, y que desde aquella noche conoce a Tomas Fontes, no solo se acordò de los quatro precios que deponen los testigos precedentes, sino de que toda la seda mõtaua ciento y vn mil y tantos reales; y que vio que quedaron en paz, y diziendo Tomas Fontes que no se deuia nada vno a otro; y que auia oydo dezir a los Arandas y Tomas Fontes, le auian pagado hasta el real de comissión. Y a las repreguntas que el señor Oydor le hizo, satisfizo con generalidad, de que no sabia mas de auerlos visto quedar ajustados de quentas con los dichos ciento y vn mil y tantos reales. Y es de aduertir, que este testigo dize, que en el patio, quando los otros estauan haziendo la quẽta dentro de la sala, estaua Bernabe Castellanos: y Bernabe Castellanos dize en su dicho, q̃ estaua el dentro de la sala q̃ se hazia la quenta.

10 ¶ Otro testigo es Geronimo Venegas, y este dize, que estaua la sala en que se hizo la

quenta

quenta, a mano izquierda como se entra en la dicha casa: pero este no refiere viesse quedar a Tomas Fontes ajustado de quentas con los Arandas, sino que ellos le dixerō, porque se auia detenido, que perdonasse, porque auian ajustado quentas con Tomas Fontes, que eran de consideracion, y que auian quedado ajustados en quenta de cien mil y tantos reales, sin especificar este testigo, oyese dezir nada a Tomas Fontes, ni los precios de la quenta de la seda; con que viene a ser solo vn testigo de oydas a las partes. Otro testigo es Iuan Beltran texedor, y este no dize mas q̄ tres precios, a setenta y cinco, ochēta y ocho y nouenta y quatro reales, y concluye q̄ quedaron ajustados, sin deuerse los vnos a los otros nada, y que auia montado ciēto y vn mil y tantos reales.

11 ¶ Y aunque conforme al capitulo *Nihil obstat narrandi diuersitas, de verborum significatione*, y lo que en el traen los Ordinarios, y lo que contaron los Euangelistas en la Passiō de Christo nuestro Señor, la diuersidad de las relaciones no haga singulares los testigos; esta regla tiene por los mesmos Ordinarios, en el texto referido, limitacion, quando bix cōsistit in formalitate verborum, y quando agitur de probando vnum factum eodem tempore celebratum: porque en este caso, la singularidad de los testigos plurimum obstat, pręcipuè quando la singularidad es obstatiua, y no solo adminiculatiua. Y para que se ajuste esta dotrina al ca. 13. de Daniel, vbi illic testes fuerunt de falso puniti, quia illi senes vnus dicebat sub pino, alter vero sub/cino, ideo etiam dicūtur filij diaboli, vt habetur lib. 3. Regum, cap. 21. in fin. de testibus, Reginæ Iezabel

zabel contra Nabot, como en nuestro caso, que de los dichos cinco testigos, vno dize, q̃ la sala estaua a mano derecha, y otro a mano izquierda, que es singularidad obstatiua, auiẽdo la parte depuesto que estaua en frente de la puerta. Y que todos tengan en sus dichos y deposiciones singularidad, no solo adminicu latiua, sino diuersificatiua y repugnante, se prueua, porque el primero testigo Bernabe Castellanos, si bien dize los quatro precios de la seda, no dize que montasse ciento y vn mil y tantos reales, ni que la quenta quedasse ajustada. Y Iuan de Castro que lo dize, tiene la calidad obstatiua con este Castellanos, en que dize, que estaua en el patio quando se hizo la quenta; y el Castellanos dize, que estaua dentro de la sala. Geronimo Venegas no contesta con ninguno, porque es de oydas a los Arandas, y dize la sala a mano izquierda. Saluador de Torres dize, no sabe si quedarõ a deuer algun dinero, o no, mas de que queda ron en paz, sindezir que montò la quenta ciẽ to y vn mil y tantos reales; y este testigo, demas que no es conteste con ninguno, consigo es repugnante: porque dize, no sabe si queda ron a deuer, o no, y que quedaron en paz. El vltimo testigo, que fue de vista, y que podia contestar con Iuan de Castro, Barbero (de tã buenos sentidos, de conocimiento, de oyr bien, y tener buena memoria) aunque tambien dize de vista de los ciento y vn mil y tan tos reales, y que se dieron vnos a otros por li bres, permitio Dios, para que esta falsedad se descubriesse (como dize Baldo in l. vbi falso, C. ad l. Cornel. de falsis, que se haze siempre por milagro) que siendo tan sustancial dezir los quatro precios, dixesse solo de tres, de a

setenta

setenta y cinco, ochenta y ocho y nouenta y quatro reales. Con que señor estos testigos son singulares, y no se les ha de dar credito, eleganter Fontanela, de pactis nuptial. [redacted] tom. 2 claus. 5. glos. 5. par. 1. num. 68. ibi: *Et hæc quidē singularitas testium, per quam fit probatio generica est illa quam vocamus cumulatiuam, seu adminiculatiuam, quando ex ipsis singularibus nulla resultat repugnantia obstantia, siue diuersitas factorum, sed imo omnes super ipso principali facto concordant, & ad eundemmet finem tendunt ad comprobandum, & coadiuuandum actoris intentionem super eo, scilicet, quod per ipsum actorem petitum fuit, ad differentiam singularitatis obstatiuæ, quæ est quando de vno tantum actu probando agitur inter testes, in quo variatio loci, aut temporis inter ipsos interuenerit, prout in testibus castissimæ Susannæ contingit, quia de vno tantum crimine adulterij arguebatur.* Como en nuestro caso, que se trataua solo de prouar vna quenta hecha en vna sala baxa, y en vn dia despues de mediado Setiembre del año passado de seyscientos y veynte y ocho, & tracit Farinac. de testibus, quæst. 64. num. 41. vbi plures citat & nouissime Fr. Anton. de Sousa, in opusculo circa constitutionem summi Pontificis Pauli 5. in confessarios ad actus inhonestos fœminas, [redacted] sacramentali [redacted] alicientes, confessione tracta. 2. cap. 11. num. 3. & 4. ibi: *Et ratio est, quia huiusmodi testes mutuo se destruunt, neque etiam probant quando loquuntur de rebus omnino diuersis, quia perinde se habent, ac si vnus tantum testificaretur.*

12 ¶ Demas que para que estos testigos no prueuen, no es necessario que les hagamos contrarios con facultad obstatiua, basta que sean singulares en sus dichos, de la manera que està ponderado, que no aya dos contestes del acto de la quenta, con la expressiō de

de los precios de la ſeda: porque como eſtá fundado, aunque el finiquito ſe pueda prouar con teſtigos, vt refert Bolañ. d. cap. 10. num. 14. Y por el lugar de Eſcouar citado, eſtos teſtigos han de eſpecificar que ſe hizo quenta, y el precio, o precios della, aunque no eſten obligados a expreſſar, ni eſpecificar cada partida. Demas que reſultando por todos eſtos teſtigos, o los mas, y por el dicho de los Arandas, que eſta quenta ſe ajuſtò por eſcrito, no ſe prueua bien, no moſtrandoſe eſtos eſcritos. Y las dotrinas y lugares referidos, para que el finiquito ſe pueda prouar con teſtigos, proceden quando ſe hizo entre las partes la liberacion, no auiendo ſido por eſcrito, como refieren los teſtigos fue eſta quenta, que en eſta parte no ſon ſingulares; y reſpeto de que eſta quenta procedia de las cartas quentas preſentadas, que ſon por eſcrito, y que entre mercaderes y tratantes, eſtas hazẽ la miſma prueua que eſcrituras, vt late Stepha. Gratian. tom. 2. cap. 310. era neceſſario, que para prouança de liberacion de quenta, que procedia por eſcrito, los cinco teſtigos fueran conteſtes, per diſpoſitionem text. in l. teſtibus, C. de teſtibus, & l. 32. tit. 16. part. 3. & tradunt Maſcard. concluſ. 347. & Ricci. par. 5. collect. 1599. & Gaſp. Anto. Theſaur. lib. 2. forenſ. quæſt. 77.

13 ¶ Haze demas de lo referido, por preſuncion concluyentiſsima, de que la dicha prouança del ajuſtamiento de quentas es falſa, y procurados los teſtigos por los contrarios, para deponer de lo que no paſsò, que es contrariedad obſtatiua, deponer eſtos teſtigos que ſe ajuſtauan quentas dos dias mas, o menos, deſpues de mediado Setiembre, f. 49.

y auerlo

y auerlo dicho assi los Arandas en sus posiciones;y despues de auerquedado este finiquito hecho, sin que los Arandas quedassen a deuer cosa alguna a Tomas Fontes, y que assi lo auian dicho;que no puede ser verdad,auiẽdo como ay,el pliego de la quenta que los Arandas presentaron,memorial, fol. 15. y 16. en que estan las partidas que Tomas Fontes yua recibiendo a quenta de la seda que auia de comprar. Y ay vna partida en veynte y siete de Setiembre,que dize. Recebi mas por la dicha quenta quatro mil setecientos y treynta y cinco reales. Y otra en quatro de Otubre siguiente,que dize assi. Pague V.m. al señor Miguel Nauarro dozientos realees,y assientelos a mi quenta. Señor Geronimo de Arãda. Pues si fuera verdad auerse hecho a este tiempo el ajustamiento de quentas y finiquito que la parte contraria pretende, no auia q̃ pagarle a Tomas Fontes las dichas cantidades de marauedis:y ponerse esto en el mismo pliego de la quenta ya acabada y fenecida, y consentir escreuir contra si los Arandas, y tenerlo guardado en su poder,y presentarlo,venia a ser vna grande ignorancia, *& nemo ita stultus præsumitur, vt in instrumento publico aliquid contra se scribi patiatur*, vt probat elegans text. in l.fin.vers.Neque enim, C.arbitrium tutelæ,que elegantemente lo pondera, para que semejantes ignorancias no sé presuman, el señor Alonso Perez de Lara mi padre,in compendio vitæ hominis,cap.20. num.68. y 69. Y tanto mas se ayuda esta euidente sospecha, que los Arandas pretenden y dizen, que con la dicha vltima partida viene a montar el dinero recebido, ciento y vn mil dozientos y treynta y nueue reales;y esto no lo niega Tomas

mas

mas Fontes: pero manifiestase que si huuiera auido finiquito, se auia de dar en esta vltima partida, y no dixera Tomas Fontes: Sientelos V.m. a mi quenta, auiendola fecho; y estando acabada, ni los Arandas pudieran pagarla, ni admitirla, pues ya noauia entre ellos y Tomas Fontes quenta. Y ay asi mismo, para que se excluya no auer auido quenta con finiquito, el que declaran Martin de Carauajal, escriuano publico, y Gutierre Lobo su acompañado, a pedimiento de los mesmos Arandas, memorial, fol. 37. que en presencia del Alcalde mayor, auiendoles preguntado cerca de lo que Tomas Fontes pedia por todos sus memoriales, respondieron, que no tenian que dezir otra cosa contra ellos, mas q̃ las faltas de esportillas, y salarios de Pedro Fernandez del Rincon; y si estuuiera fecha la dicha quenta, como lo intentaron prouar diez y siete meses despues de puesta la demãda, no es de creer dexaran de oponer la dicha quenta: ni que en las peticiones, memor. fol. 9. que han dicho, que Tomas Fontes seguia este pleyto injusto, y les hazia gastar su hazienda, dexaran de auer opuesto la dicha quenta, con que cessaua el pleyto.

14 ¶ Y finalmente, para concluyr con esta primera parte, no obsta lo que vno de los Abogados contrarios pondera, de q̃ Tomas Fontes en la peticion de suplicacion, memor. num. 27. auia opuesto de auerse ajustado esta quenta, y que asi, la asserciõ hecha, tiene fuerça de confession, ex l. cum precum, C. de liberali causa, & ex l. 2. C. de institutionibus & substitutionibus, l. iubemus, C. de liberali causa, Bartholom. de Niger, & Aloys. Ricci. in additionibus ad Iosephum Mascardum,

dum,

dum, concluſ.348. num.1. fol.mihi 16. ibi: *Imo non ſolum ſi taliter fiat præiudicat, ſed etiam omnis aſſertio in libello habet vim confeſsionis, & conſequenter ei ſtatur contra porrigentem illum*, Hector Felici.allegat.5.in princip. num.1. Scouar, cap.8.num.13.& 14.Scaccia,lib.3. quæſ.17. limit.34,num.10.& limit.39. Y que viene a ſer propia torpeza contradezirſe, per l.generaliter,C.de nonnumerata pecunia, & l.generaliter,§.ſed iuramento,C.ſi certum petatur,l.4.§.ſed ad quod, de conditionibus obturpem cauſam,cap.examinata, de iudicijs, cum alijs pluribus cõgeſtis,optime per noſt. Reg.Fiſcalem D.Franciſcum de Amaya, lib. 2.obſeruat.cap.9.num.16.porque todo eſto lo opone Tomas Fontes contra los Arandas, que han hecho y hazen en la defenſa de eſte pleyto tantas contradiciones. Y la que el Abogado contrario ſiente y pondera ſerlo de la peticion de ſuplicacion, no lo es, porque ſe dixo *reſpeto del ajuſtamiento de quenta de libras de ſeda, y no de dinero*: y ſobre eſte es el pleyto; y no dize Tomas Fontes en ſu ſuplicacion,que ſe ajuſtò quenta de dinero, ni tal ſe hallarà.

II. PARS.

15 EN Eſta ſegũda parte, del dolo y frau de que pretenden los Arandas ha tenido con ellos Tomas Fontes en los precios, a que ſe dirige la diuiſion ſegunda de la alegacion de vno de los dos Abogados, y caſi toda la del otro, ſu principal fundamento es dezir,que para ocultar los precios, algunas de las partidas de la cartaquenta de Fulgencio

de

de la Rosa,y otras de la de Miguel Perez, no estan en el libro del contraste;y que siendo assi,que semejante libro se haze,para que se escriuan las partidas de seda que se compran y venden, que las que no estan en el, se han de entender ser defraudadas,*quia ij libri & officiales ad scribendum deputati publici appellantur,& eis plerissimam fidem adhibendam esse communi omnium scribentium sententia receptum est*,per tex.in l.quædam 9.§.numularios,ff.de ædendo,illic:*Quarum probatio scriptura codicibusque eorum, maxime cõtinetur & frequentissimè ad fidẽ eorũ decurritur*,vbi glos.Bart.& alij,& per l.publia mæuia 26.§.fin.ff.de positi,ibi: *Sed depositarum rerum probationem impleri posse*,vbi Bart.& omnes, l.si literas 7.C.mandati,l.si aliquid 13. C. de donationibus,& prosequuntur late Bart. num.26 Ias.in repetit.num.112.Cacialupus,num.71 Curti.iuni.num.124.& cæteri communiter in l.admonendi 31.ff.de iure iurando, Abbas, num.10.Felin.num.18.ac reliqui, in cap.2. de fide instrumentorum, decisio Rotæ Genuens.26.& 46.Hieronim.Gratus, cons.122 a num.1.vol.2.Tiber.Decian.cons.108. nu.15.vol.2.Riminald.cons.180. a num.46. & cons.489. num.20. Mascard. conclus. 627. num.9.& 20.& conclus.977.ex num.1.& cõclus.990.Morla,tit.de rebus creditis, quæst. 17.num.2.Petrus Gilquen.in l.instrumenta, num.19.C.de probationibus,Scaccia,lib.2. de iudicijs, cap.11. num.84. Nicolaus Genua,de scriptura priuata,lib.1. post quæst.4 cap.*An ex scriptura priuata in genere sumpta, plena resultet probatio*, ex num.122.& lib.3.cap.*de literis cambij*,ex num.53.maxime nu.62. & lib. 4.cap.*de libris rationum*,a num.95. & cap.*sequenti*,a num.7.& cap.*de libris mercatorum*,q.2.

an

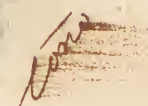
an liber rationis mercatoris contra eum fidem faciat. Lugares que no los alegan los Abogados cõtrarios, y que el de Nicolao Genua es solo vno, y por esta parte se deuen alegar, pues las cartasquentas entre mercaderes son prouança legitima, y por ellas (q̃ son libros de mercaderes) se deue passar y estar, sin que pueda ayudar la consideracion de los Abogados cõtrarios, cerca del libro del contraste: porque demas de que se satisfaze con lo propuesto al principio desta alegacion, y que de los testigos de la parte de los Arandas ay muchos que deponen que compraron seda, *sin que estè escrito en el libro del contraste*, como son Andres Canal, Iuan Ochoa, Pedro Galindo, Iuan Tizon, don Francisco Montijo, Sebastian Lopez, Pedro de Torres, Mateo Guijarro, Iuan Saluador, Iuan Zauallos; con que se deshazẽ las dos ponderaciones de los Abogados contrarios: vna, de que se han de entender ser falsos los testigos de Tomas Fontes, que declaran, que compraron seda sin estar escritas en el dicho libro las partidas; y la otra, deque no se compra ninguna seda, que no se escriua en el dicho libro. Este libro, en que tanto se fundan los Abogados contrarios, *no prueua, ni tiene fee en los contratos particulares*, sino solo en la alcauala y derechos Reales; en fauor della, y no contra ella, ni en el contrato, vt colligitur ex traditis per Azeuedum, in l. 28. tit. 19. lib. 9. recopil. num. 4. & 5. Y en terminos de los cõtrastes y libros dellos, lo trae y resuelue assi el Autor de la Curia Philipica, lib. 2. comercio terrestre, cap. 8. fol. 339. num. 14. por todo el numero, y en aquellas palabras: *Lo qual se entiende en quanto al alcauala en fauor della, y no contra ella, ni sobre el contrato hecho entre las partes.* Y

con este lugar queda respondido a la conclu
sion 436.de Ioseph.Mascardo,en que hazen
mucha fuerça los Abogados contrarios, por
que prueua, que quilibet contractus proba-
tur ex solutione gabellæ, sin que se halle que
diga,ni funde Mascardo, q̃ esto sea para mas
que la deuda del alcauala, y que contra esta
presuncion no pueda auer prouança,de q̃ fue
ron mayores los precios de lo que parece a-
uerse pagado por derechos Reales, como se
prueua en nuestro caso, por las cartasquen-
tas y testigos de vna y otra parte.

16 ¶ Menos obsta a la verdad con que
en todo procede esta parte,lo que vno de los
Abogados contrarios pondera, en razon de
que por la otra demanda,que Tomas Fontes
puso a los Arandas, diziendo, que por faltar
ellos a cumplir vna letra,fue necessario ven-
der quatrocientas libras de seda a Fernando
Vazquez, mercader desta ciudad; y que del
precio que le auian costado auia perdido mil
reales: y conforme al computo que haze el
Abogado,dize ser a sesenta reales por libra,
haziendole de los derechos que se pudieron
causar, y no haziendole a cincuenta y seys:
porque la satisfacion es conocida, por la di-
ferencia del tiempo en que se vendio por To
mas Fontes esta seda, porque fue despues de
baxada la moneda; y se comprò baxada la
moneda,por Tomas Fontes en Murcia, co-
mo el lo dize en sus peticiones,memorial,fo.
12. y a este tiempo eran mas sesenta reales,
que ninguno de los precios a que antes de la
baxa auia comprado sus encomiendas To-
mas Fontes. Y para justificacion de los da-
ños que se le causaron,por no pagarle los A-
randas, se vale de que vendio la dicha seda,

per-

perdiendo mil reales del verdadero precio, que deſpues de la baxa de la moneda le auia coſtado en Murcia, y aun pudiera valerſe del daño que ſe le ſiguio por vender eſta ſeda anticipada, porque deſpues llegò a valer a ochẽta y vn reales cada libra: y eſto ſe prueua por lo que dizen los teſtigos en la 14. pregunta, memorial, fol. 19. Y porque la aplicaciõ que ſe haze, de que *producens inſtrumentum videtur fateri omnia in eo contenta, eſſe vera*, como es texto expreſſo el cap. cum olim 19. de cenſibus: y fuera de Tuſco, que alega el Abogado contrario, tom. 8. litera. T. concluſ. 281. nu. 54. ay el conſejo 15. del libro 2. de Baldo, vbi mirabiliter dicit: *Quod agens ex inſtrumento neceſſario confitetur omnia ſingula aſſerta*, Grego. Lopez, l. 111. verbo, ninguna, tit. 18. par. 3. Tiraqu. de retract. conuention. ad fin. titu. num. 5. fo. 586. Burgos de Paz, conſ. 3. num. 9. Menoch. de arbitrarijs, quæſt. 45. & conſ. 332. nu. 29. Treuiſsianus, lib. 2. deciſ. 55. num. 43. Grati. deciſ. 54. num. 18. & tom. 2. diſceptationum, cap. 335. num. 11. & tom. 3. cap. 490. num. 40. ibi: *Adeo vt ex iſta productione cenſeantur approbata omnia in eo contenta, quamuis iſta productio fieret in parte & partibus*, & cap. 502. numer. 7. & tom. 4. cap. 654. num. fin. & tom. 5. cap. 870 num. 1. Marco Antonio de Amatis, deciſ. 61 num. 52. & 53. Rota Genuenſ. deciſ. 120. Marius Antoninus, lib. 1. reſolut. 56. nu. 11. Azeuedo, l. 3. tit. 5. lib. 4. num. 16. Barboſa, in remiſsionibus, ad lib. 3. tit. 55. §. 12. fol. 391. num. 2. & eius filius Auguſtinus Barboſa, in collect. ad decretales, d. cap. cum olim, lib. 3. tit. 39. num. 4. fol. 1047. Y no viene la dicha aplicacion para el caſo, pues demas que el dicho texto y dotrinas proceden en el que pre



ſenta

senta algun instrumento contra si, aunque haga protesta, porque se llama excepcion esta, resultans ex fundamentis partis aduersæ, *quæ reijci non potest*, ex l. eum qui ita 56. §. si quis ita, de verborum obligationibus, lo que procede en el instrumento presentado, no procede, ni hà lugar en la confessión, o assercion hecha para otro fin, *quia quando confessio est ob alium finem emanata, non probat*, vt eleganter resoluit Albericus, tracta. statutorum, part. 2. quæst. 148. Morocio, responso 29. num. 35. Bobadi. lib. 5. cap. 2. num. 101. Aluarus Valasc. consultat. 33. Ricci. sua praxi, decis. 238. num. 4. Petrus Surd. decis. 10. num. 7. & decis. 309. n. 4. 5. & 14. & decis. 250. num. 5. & 6. donde dize y amplia esta conclusion, aunque la confessión fuera jurada (como si con juramento huuiera declarado Tomas Fontes lo contenido en la demanda, de que se aprouecha el Abogado contrario) vt num. 5. dictæ decis. 250. ibi: *Ego dicebam duplici ratione non deberi au reos semptem mille dominæ Isabelæ, tanquam legatum prima, quia ea confessio facta est ad alium.* Et ibi: *Si æmisso proclamate quod omnes teneantur fideliter cum iuramento, profiteri bona sua & debita, pro faciendo æstimo aliquis in consignatione dicit se debitorem Titij de certa quantitate, non poterit Titius vigore dictæ confessionis iuratæ petere quantitatem confessatam, quia non id agebat, vt se obligaret erga Titium, sed vt in æstimationem minus grauaretur.*

17 ¶ Y aunque los Abogados contrarios oponen contra el reconocimiento de las cartasquentas, que los dueños con sus deposiciones atienden a exonerarse, y que en este caso no se ha de creer a los testigos, per text. in l. 1. §. in propria causa, ff. quando appellandum sit, Bertazol. cons. 124. num. 3. & cons.

60.

60.num.9.Farinac.quæst.60.num.4. & 18. Y de los demas testigos que tienen causa con simil,per tex. in cap. personas,de testib. ibi: *Nolumus quod aliqui cōsimili morbo laborātes,&c.* l. quoniam,eo tit.Rota,decis.52.num.1. de appellationibus in nouis, Aufrerius, de reprobat.testium,num.88. vers. *Similitudo criminis, aut causæ,* Alberic.tractat.de testibus, cap.4. num.1.Campegio,eodem tract. reg.56. per totam, Montebrigiano, de finibus regundis, quæst.58. num.3. Roland.a Valle, cons.98. num.32.lib.4. Mascard. conclus.1357. nu. 54.Farinac.d.quæst.60.num.41. & in iudice Mastril.decis.151.num.62.La misma semejança y deposiciones de causas propias, tienen los testigos de los Arandas,y los mismos presentados por ellos,dizen los precios que se contienen en las cartasquentas:y asi contra los Arandas està la regla, de que quando no huuiera mas de vn testigo solo, este proua *plenè post publicationem contra producentem*, vt ex doctrina Antonij Gabrielis,& aliorum resoluit D.meus Perez de Lara,lib.2. de Capellanijs,cap.4.num.63.& 64.Azeued.l.1. tit. 8.lib.4.num.48.Ceuallos,quæst.696. Cardoso,litera.T.verbo,testis, num. 56. y todo lo demas que en particular se opone contra los testigos de Tomas Fontes,es de poca sustancia,y no ay que satisfazer, ni responder a ello.

18 ¶ Esto presupuesto,para acabar de responder vltimamente a lo primero, cō que presupone su alegacion vno de los Abogados contrarios,diziendo, que en auer ocultado Tomas Fontes los verdaderos precios de la seda,ha tenido dolo,*quia qui non facit quod debet dolum committit,* ex l.dolus, ff.mandati, & ex

Bart.in l.tutor, qni reportorium,ff.de administrat. tutorum,Surdus,conſ.573. num. 32. & 33.Leon,deciſ.Valentina 9.num.6. & ſequentibus, que ſon los que alega ; y ay otros mil,para quando y como los cõtratos y actos ſean doloſos,o no,latiſsime Anto.Faber. decade 1.errore 7.de erroribus pragmaticorũ, pag.21.ad l.dolus 10.C.de reſcindenda venditione,& l.& eleganter,ff.eo tit. P.Molina, diſp.352.num.2.Thuſc.litera.D. concl.183. num.7.& concl.583.num.5.Gratian.tom.1. cap.113.num.45.Marius Giurba,1.par.lucubrationum, cap. 1. gloſ. 8. numer. 62. Baſilius Poncius de Leon,tract. de matrimonio lib.4.cap.21.§.vnico,a num.18. & num.22. & 38.

19 ¶ Porque ſe ſatisfaze y reſpõde, que preſupone el Abogado contrario, lo que no conſta del hecho del pleyto,que es dezir,que Tomas Fontes ha ocultado los verdaderos precios,y pueſtolos a la ſeda mayores de lo q̃ le coſtaron enſu encomienda,ſiendo aſsi,que eſtos precios que ayan ſido mayores y exceſſiuos,no ſe prueua,y las congeturas por donde pretende prouarlo eſtan todas deshechas, como eſtà fundado . Y no ſe puede aprouechar de dezir, que la ſimulacion y fraude es coſa de dificil prouança, y que aſsi ſe ha de prouar por congeturas y preſunciones, per text.l.licet Imperator,ff.de leg.1.l.conſenſu, §.ſuper plagis,C.de repudijs,l.ſi ij qui, C.de adulterijs,l.non omnes,§.a barbaris,& §.deſſerit,ff.de re militari,l.milites agrum,§.deſertores,eo tit.& quæ late cumulat Giurb. cõſ. 2.num.44.& conſ.43.nu.21.& 22. Ioſeph. Alderete, de Eccleſiaſtica diſciplina tuenda, lib.2.cap.7.a num.10. Porque conſiſtiendo,

como

como auia de consistir esta fraude, si la huuiera, en auer comprado la seda barata Tomas Fontes, y cargadola a excessiuos precios; y que esto, si huuiera passado, lo podian declarar los mesmos de qnien la auia comprado; no se puede llamar, ni dezir es causa de dificil prouança: porque esta solo se dize serlo aquella, en que de ninguna manera pudo auer testigos, ni actuales, ni habituales, vt eleganter comprobat Anton. Gabri. tit. de testibus, conclus. 7. num. 8. Rolandus, cons. 7. nu. 15. vol. 1. Decianus, cons. 92. num. 64. vol. 2. Mascard. conclus. 1359. num. 9. Hector Felicius, allegat. 10. num. 6. Farinat. quæst. 62. a num. 50. Giurba, cons. criminali 87. num. 12. ibi: *Difficilis probationis quid esse dicimus, si testes neque actu, neque habitu interuenire potuerint, qui si actu non interuenerunt satis non est, si habitu interuenire potuissent.*

20 ¶ Y assi esta alegacion se acaba con lo q̃ començo, de que la defensa de los Abogados contrarios, es con dotrinas generales; pues sin auer prouança de precios excessiuos, *se entran presuponiendo*, Y con esto la regla de que el que no haze lo que deue comete dolo, conclusion juridica sin duda, y sin ella incierta, por aplicacion del hecho; pues no ay prouança de que Tomas Foutes huuiesse comprado la seda a menos, y puestola a mas: y luego sobre esto, ser generales la dicha regla y las dotrinas (y assi peligrosas ad decisionem causarum, vt eleganter dicit Cardinal. in Clement. sæpè, de verborum significatione, nu. 6 Geminianus, cap. 1. num. 3. de Clericus coniugatis, in 6. Gonçalez, regu. 8. §. 4. prohœmiali, num. 41. & 42.) bastante prueua es del poco fundamento de la dicha defensa, y de la clara

clara justicia de Tomas Fontes, para que se confirme la sentencia de vista en lo que es en su fauor, y se supla y enmiēde en lo demas, como se espera de v.S. y estos señores, y su grande erudicion y justificacion. Salua, &c.

El Licenciado Don Iuan Perez de Lara.